

ARNALDO ESTEVES LIMA

Ministro do Superior Tribunal de Justiça

1. Em seu art. 59, a Constituição Federal prescreve que

O processo legislativo compreende a elaboração de: I - emendas à Constituição; II - leis complementares; III - leis ordinárias; IV - leis delegadas; V - medidas provisórias; VI - decretos legislativos; VII - resoluções. Parágrafo único: Lei complementar disporá sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis.

Em cumprimento a esse, foi elaborada a LC 95/98, já alterada em vários dispositivos pela LC 107/2001.

2. A Constituição Federal de 1988, a despeito de já contar com 6 (seis) Emendas Constitucionais de Revisão, 43 (quarenta e três) Emendas Constitucionais e várias outras em trâmite, prestes a serem promulgadas, inclusive a que reforma o Judiciário, é classificada como rígida. "Rigidez constitucional significa imutabilidade da constituição por processos ordinários de elaboração legislativa".¹

2.1. Efetivamente, a Constituição prescreve, em seu art. 60, que tanto a proposta quanto a aprovação de Emenda Constitucional (EC) se submetem a requisitos específicos, sendo restrita e qualificada sua iniciativa e votação, esta pressupondo dois turnos em cada Casa do Congresso Nacional, considerando-se aprovada se obtiver, em ambas, três quintos dos votos dos respectivos membros (§ 2º). Tal procedimento aplica-se para emendar a Constituição em qualquer matéria nela contida, excetuando-se as chamadas cláusulas pétreas do § 4º, que diz:

Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: I - a forma federativa de Estado; II - o voto direto, secreto, universal e periódico; III - a separação dos Poderes; IV - os direitos e garantias individuais.

¹ SILVA, José Afonso da. "Aplicabilidade das Normas Constitucionais", RT/68, p. 31.

Logo, qualquer outra matéria, mesmo sendo típica de lei ordinária, por ser formalmente constitucional, só poderá ser modificada ou suprimida por EC, observado o devido processo legislativo. Jamais poderá sê-lo por outro veículo legislativo. Aí se assenta, basilarmente, sua rigidez.

3. O constituinte houve por bem reservar a disciplina de várias matérias à lei complementar. Tal ocorre quando, de forma expressa, o preceito magno assim o faz, exemplificativamente, nos arts. 18, § 3º; 21, IV; 49, II; 84, XXII-93; 128, §§ 4º e 5º; 134, parágrafo único; 142, § 1º; 146, etc. Dentre as razões a determinar tal opção legislativa, encontram-se a importância das matérias e a maior segurança e estabilidade jurídicas, pois tal espécie normativa pressupõe aprovação do projeto por maioria absoluta dos membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, diversamente das leis ordinárias, cuja aprovação requer maioria simples, desde que presente a maioria absoluta, conforme, respectivamente dispõem os arts. 69 e 47.

A natureza específica prevista na própria Constituição e o *quorum* qualificado para sua aprovação diferenciam, basicamente, a lei complementar da ordinária.

3.1. O professor Manoel Gonçalves Ferreira Filho², comentando a anterior Constituição Federal, ensinamentos que, *mutatis mutandis*, persistem atuais, sob a ordem constitucional em vigor, leciona:

Outra modalidade de ato normativo prevista pela Constituição é a 'lei complementar', sobre a qual o texto constitucional é lacônico e obscuro, forçando o intérprete a apoiar-se quase que exclusivamente na opinião da doutrina em seu estudo.

A Lei Magna vigente, porém, não é o primeiro texto constitucional a prever, no Brasil, essa espécie de ato normativo. Nem deixa de ter símile estrangeiro.

² Curso de Direito Constitucional. Saraiva, 1976, pp. 212 s.

Entre nós, a Emenda Constitucional nº 4 à Constituição de 1946, o chamado Ato Adicional, que estabeleceu o parlamentarismo, permitiu, em seu art. 22, que se complementasse o sistema parlamentar de governo mediante leis caracterizadas pela exigência da maioria absoluta, para sua aprovação, nas duas casas do Congresso.

Numa análise percutiente, o professor Miguel Reale demonstrou serem essas leis um *'tertium genus* de leis, que não ostentam a rigidez dos preceitos constitucionais, nem tampouco devem comportar a *revogação* (perda da 'vigência') por força de qualquer lei ordinária superveniente', opinião essa partilhada por outros juristas, como Pontes de Miranda.

Revogada a Emenda nº 4, com ela desapareceu esse *tertium genus* de nosso direito positivo. Todavia, ao se cuidar da reforma do Poder Legislativo, lembrou-se o mestre paulista de recomendar seu restabelecimento, para dar maior estabilidade a regras que, sem dever gozarem da 'rigidez dos textos constitucionais', nem por isso podem ser deixadas expostas 'decisões ocasionais ou fortuitas que às vezes surpreendem o próprio Parlamento e a opinião pública'.

Dispõe o art. 50 da Constituição do Brasil que: 'As leis complementares somente serão aprovadas, se obtiverem maioria absoluta dos votos dos membros das duas Casas do Congresso Nacional, observados os demais termos da votação das leis ordinárias'.

Assim, conforme a velha lição de Maximiliano, deve-se aplicar a norma, atual 'a interpretação aceita para a anterior'. É de se sustentar, portanto, que a 'Lei Complementar' é um *tertium genus* interposto, hierarquia dos atos normativos, entre a Lei Ordinária (e os atos que têm a mesma força que esta - a lei delegada e o decreto-lei) e a Constituição (e suas emendas). Tal é o entendimento de Pontes de Miranda nos seus *Comentários à Constituição de 1967*.

Não é só, porém, o argumento de autoridade que apóia essa tese; a própria lógica jurídica o faz. A lei complementar só pode ser aprovada por maioria qualificada, a maioria absoluta, para que não seja, nunca, o fruto da vontade de u'a minoria ocasionalmente em condições de fazer prevalecer sua voz. Essa maioria é assim um sinal certo da maior ponderação que o constituinte quis ver associada ao seu estabelecimento. Paralelamente, deve-se convir, não quis o constituinte deixar ao sabor de uma decisão ocasional a desconstituição daquilo para cujo estabelecimento exigiu

ponderação especial. Aliás, é princípio geral de direito que, ordinariamente, um ato só possa ser desfeito por outro que tenha obedecido à mesma forma.

Da inserção da lei complementar entre a Constituição e a lei ordinária, decorrem conseqüências inexoráveis, e óbvias.

Em primeiro lugar, a lei complementar não pode contradizer a Constituição. Não é outra forma de emenda constitucional, embora desta se aproxime pela matéria e pelo *quorum* de aprovação. Tanto não o é, que foi prevista à parte pelo constituinte... Tanto não o é, que seria um *bis in idem* se tivesse a força da emenda. Daí decorre que pode incidir em inconstitucionalidade e ser, por isso, inválida.

Em segundo lugar, a lei ordinária, o decreto-lei e a lei delegada estão sujeitos à lei complementar. Em conseqüência disso, não prevalecem contra ela, sendo inválidas as normas que a contradisserem.

3.2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é, também, no sentido da existência de hierarquia entre LC e lei ordinária. Dentre outros precedentes, a ADIN 1.570-2 (DJ, de 22/10/2004).

4. Simetricamente, tal como ocorre com a própria Constituição, cuja alteração só pode ocorrer por meio de Emenda constitucional, sendo irrelevante a natureza intrínseca da matéria, também a LC, desde que prevista no dispositivo constitucional respectivo, só deveria, como deve, ser revogada ou derogada por outra LC, ainda que, eventualmente, ela tenha, a par da matéria de natureza estritamente complementar, disposto sobre assunto que, de forma autônoma, não lhe seria reservado, embora afim, necessário ou útil para lhe propiciar mais adequada, segura e eficaz aplicação.

4.1. Observe-se, aliás, que a Lei Complementar 95/98, que dispõe sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal, prescreve em seu art. 7º:

O primeiro artigo do texto indicará o objeto da lei e o respectivo âmbito de aplicação, observados os seguintes princípios:

I - excetuadas as codificações, cada lei tratará de um único objeto;

II - a lei não conterá matéria estranha a seu objeto ou a este não *vinculada por afinidade, pertinência ou conexão*. (grifo nosso)

4.2. Logo, como decorre do último inciso, a *contrario sensu*, a lei - complementar ou ordinária, aqui não importa -, ao disciplinar determinada matéria, deverá restringir-se a seu objeto, podendo, no entanto, desde que haja *afinidade, pertinência ou conexão*, estender o seu alcance, precisamente para ensejar maior e melhor adequação de seus comandos abstratos às hipóteses concretas visadas.

5. No plano da jurisprudência, a posição do egrégio Supremo Tribunal Federal, que tem a atribuição precípua de guarda da Constituição (art. 102), é no sentido de ser cabível a alteração de lei complementar por ordinária, desde que a matéria não seja reservada àquela.

5.1. Ainda recentemente, ao relatar, perante a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, o AgRg no REsp 382.736/SC, o eminente ministro Castro Meira, propondo a revisão da Súmula nº 276/STJ, consignou:

(...)

Do voto proferido pelo relator da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 01/DF, o e. Ministro Moreira Alves, extrai-se o seguinte excerto que bem elucida a questão:

‘(...) Sucede, porém, que a contribuição social em causa, incidente sobre o faturamento dos empregadores, é admitida expressamente pelo inciso I do artigo 195 da Carta Magna, não se podendo pretender, portanto, que a Lei Complementar nº 70/91 tenha criado outra fonte de renda destinada a garantir a manutenção ou a expansão da seguridade social.

Por isso mesmo, essa contribuição poderia ser instituída por Lei ordinária. A circunstância de ter sido instituída por lei formalmente complementar - a Lei Complementar nº 70/91 - não lhe dá, evidentemente, a natureza de contribuição social nova, a que se aplicaria o disposto no § 4º do art. 195 da Constituição, porquanto essa lei, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída - que são o objeto desta ação, é materialmente ordinária, por não tratar, nesse particular, de matéria reservada, por texto expresso da Constituição, à lei complementar. A jurisprudência desta Corte, sob o império da Emenda Constitucional nº 1/69 - e a Constituição atual não alterou esse sistema -, se firmou no sentido de que só se exige lei complementar para as matérias para cuja disciplina a Constituição expressamente faz tal exigência, e, se porventura a matéria, disciplinada por lei cujo processo legislativo observado tenha sido o da lei complementar, não seja daquelas para que a Carta Magna exige essa modalidade legislativa, os dispositivos que tratam dela se têm como dispositivos de lei ordinária.

6. O egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se sabe, a propósito de COFINS, editou a Súmula nº 276, a saber:

“As sociedades civis de prestação de serviços profissionais são isentas da Cofins, irrelevante o regime tributário adotado.”

Os precedentes que geraram a referida súmula fundamentaram-se, basicamente, na observância do princípio da hierarquia das leis, pois a Lei Complementar 70/91, art. 6º, II, isentou da COFINS as sociedades de prestação de serviços previstas no art. 1º do Decreto-Lei nº 2.397/87, não podendo tal isenção ser revogada pela Lei nº 9.430/96, “... lei ordinária, em obediência ao princípio de hierarquia das leis”. (REsp 221.710/RJ, Relator ministro Peçanha Martins).

7. A matéria, como se observa, tem gerado polemica, inclusive no âmbito doutrinário.

7.1. O Supremo, como vimos, chancela a legitimidade de revogação ou derrogação de preceitos de LC por lei ordinária, desde que aqueles sejam próprios desta e, por assim dizer, o legislador complementar, ao discipliná-los teria invadido a competência legislativa

comum, ordinária. Ainda que tal ocorra, penso que a solução simétrica apontada é a mais consentânea com a própria Carta Magna, em sua teleologia. Com efeito, é bastante subjetivo pinçar de uma LC normas que não lhe seriam próprias, isso porque, isoladamente podem até não ser, mas, no seu contexto, poderão fazer sentido e completar seus preceitos básicos, propiciando-lhes maior adequação; além disso, a exemplo da própria CF, não há como fazer distinção entre normas material e formalmente complementares. Aquelas só alteráveis por outra LC; essas, por lei ordinária e, eventualmente, até por medida provisória. A prevalência deve ser do juízo político do legislador, que, na elaboração da LC, considerou como de sua natureza todas as regras inseridas em seu texto. Penso que essa interpretação é a que mais se coaduna, também, com o princípio da segurança jurídica, tão importante para as pessoas, nas suas diversas vinculações legais, especialmente com base precípua em regras inscritas em LC, na convicção de que, para alterá-las, será necessário idêntico processo legislativo que as gerou. Tal princípio, assevera o professor Celso Antônio Bandeira de Mello³

... não pode ser radicado em qualquer dispositivo constitucional específico. É, porém, da essência do próprio Direito, notadamente de um Estado Democrático de Direito, de tal sorte que faz parte do sistema constitucional como um todo.

E mais:

Ora bem, é sabido e ressabido que a ordem jurídica corresponde a um quadro normativo proposto precisamente para que as pessoas possam se orientar, sabendo, pois, de antemão, o que devem ou o que podem fazer, tendo em vista as ulteriores conseqüências imputáveis a seus atos. O Direito propõe-se a ensinar certa estabilidade, um mínimo de certeza na regência da vida social. Daí o chamado princípio da "segurança jurídica", o qual, bem por isto, se não é o mais importante dentre todos os princípios gerais de

³ *Curso de Direito Administrativo*, 15ª ed. São Paulo: Malheiros, pp. 112-113.

Direito, é, indisputavelmente, um dos mais importantes entre eles.

Frise-se que a Lei nº 9.784/99 arrola tal princípio dentre aqueles que a Administração deve obedecer - art. 2º.

8. Por outro lado, como sabemos, em seu art. 3º, a LICC prescreve: “Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece”.

Para o grande Beviláqua, consigna a professora Maria Helena Diniz,

...não se teria uma presunção de que a lei é conhecida, mas uma conveniência de que ela seja conhecida. Logo, o art. 3º tão-somente exprimiria a necessidade social de que as normas devem ser conhecidas para que melhor sejam observadas. Não se poderia, portanto, presumir que todos conhecem a lei; isto seria uma ficção jurídica sem sentido. O significado do art. 3º seria afirmar a segurança jurídica: a ignorância ou erro de direito não impedirá os efeitos da norma, nem livrará de responsabilidade o seu infrator.⁴

8.1. A posição no sentido de que a LC, desde que prevista no texto Magno, só deveria ser revogada ou derogada por outra de igual estatura, mesmo quando a matéria nela inserida não seja estritamente de seu objeto, mas afim, pertinente ou conexa, cuja inserção em seu texto, porém, visou propiciar-lhe mais adequada e eficaz incidência às situações concretas, a par de guardar simetria com a alteração de texto da própria Constituição Federal, que só poderá sê-lo, independentemente de sua natureza intrínseca - material ou formalmente constitucional -, por Emenda constitucional, atende, também, aos princípios da segurança jurídica, da hierarquia das leis, e facilita, em muito, o *desideratum* subjacente à regra inscrita no art. 3º da LICC. Tal desiderato é, em última *ratio*, o de estimular a convivência social de forma civil, o que pressupõe a observância do conjunto normativo estatal, sendo conveniente, assim,

⁴ Lei de introdução ao Código Civil Brasileiro interpretado, 9ª ed. São Paulo: Saraiva, p. 88.

que, na interpretação de suas normas jurídicas, tanto quanto possível, tal se faça da forma que mais e melhor atenda a tais objetivos.

Brasília, 25/11/2004